EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR DESEMBARGADOR FEDERAL PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO.

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, brasileiro, casado, portador da Cédula de devidamente inscrito no CPF/MF sob nº residente e domiciliado na Avenida

000, MARISA LETICIA LULA DA SILVA, brasileira, casada, inscrita no CPF/MF sob

FABIO LUIS LULA DA SILVA, brasileiro, em União Estável, empresário, portador da Cédula de Identidade

residente e domiciliado na Avenida

São Paulo/SP, SANDRO LUIS LULA DA SILVA, brasileiro, casado, empresário, portador da Cédula de Identidade RG

residente e domiciliado na Avenida ,

LUIS CLÁUDIO LULA DA SILVA, portador da -

residente -

e MARCOS CLAUDIO LULA DA SILVA, brasileiro, psicólogo, portador da cédula de identidade residente e domiciliado na

[redacted] vêm, pessoalmente e também por seus advogados infraassinados (doc. 01), com o devido respeito, a Vossa Excelência para, com fundamento no artigo 5º, LIX, XII e LV, da Constituição da República, nos artigos 29, 30, 38, 41 e 46 do Código de Processo Penal, artigos 16 c.c. 3º, alínea "j", e 4º, alínea "h", todos da Lei 4.898/1965, artigo 10 da Lei nº 9.296/1996 e demais normativos de incidência, promover a presente

AÇÃO PENAL PRIVADA SUBSIDIÁRIA DA PÚBLICA (QUEIXA-CRIME SUBSIDIÁRIA)

contra o Juiz Federal Dr. SÉRGIO FERNANDO MORO, lotado na 13ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Curitiba, com endereço profissional à Avenida Anita Garibaldi, 888, Ahú, CEP nº 80540-400, Curitiba/PR, pelos fatos e jurídicos fundamentos que passa a expor.

I – DA PERTINÊNCIA E DA ADMISSIBILIDADE

No que respeita à persecução em juízo dos crimes de abuso de autoridade (Lei nº. 4.898/1965), bem como dos delitos de quebra ilegal e violação de sigilo de comunicação telefônica e de Justiça (Lei nº. 9.296/1996), a ação penal será em regra pública e incondicionada, bem como de exclusiva iniciativa do Ministério Público (artigo 129, I, da Constituição da República). Sabido é, no entanto, que em caso de inércia do Parquet quanto ao dever de ajuizar denúncia dentro do prazo legal, qual seja, o lapso temporal assinado no artigo 46 do Código de Processo Penal, a ação penal poderá ser proposta pelo próprio ofendido ou por seu representante legal, que manejará <u>ação penal privada subsidiária da ação penal pública</u>, através do oferecimento da competente queixa-crime, consoante previsto na Constituição Federal e nas leis de inferior hierarquia:

> Art. 5º, LIX, CF: será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal;
>
> -------- --
>
> Art. 29, CPP: Será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal, cabendo ao Ministério Público aditar a queixa, repudiá-la e oferecer denúncia substitutiva, intervir em todos os termos do processo, fornecer elementos de prova, interpor recurso e, a todo tempo, no caso de negligência do querelante, retomar a ação como parte principal.

Na espécie, *notitia criminis* (PGR-00178783/2016) foi oficialmente oferecida pelos ofendidos junto à Procuradoria Geral da República (PGR) em data de 16.06.2016, com narração fática penalmente relevante completa e indicação dos prováveis moldes arquetípicos em que as condutas ali descritas poderiam encontrar perfeita aderência (**doc. 02**). Legítima e jurídica, pois, a expectativa quanto às providências legalmente impostas ao MP pelo ordenamento jurídico, é dizer, um pronunciamento funcional que poderia se traduzir em oferecimento de denúncia, requisição de diligências esclarecedoras ou, até mesmo, o arquivamento do expediente em caso da não formação da *opinio delicti*, respeitado, em qualquer hipótese, o prazo legal fixado em 15 (quinze) dias:

> *Art. 46, CPP: O prazo para oferecimento da denúncia, estando o réu preso, será de 5 dias, contado da data em que o órgão do Ministério Público receber os autos do inquérito policial, e de 15 dias, se o réu estiver solto ou afiançado. No último caso, se houver devolução do inquérito à autoridade policial (art. 16), contar-se-á o prazo da data em que o órgão do Ministério Público receber novamente os autos.*

Em não ocorrendo qualquer pronunciamento do *dominus litis* nos quinze dias estabelecidos pela Lei (oferecimento de denúncia, requisição de diligências ou arquivamento do feito), ressuma o direito constitucionalmente assegurado ao ofendido de promover ação penal privada, subsidiária da pública, desde que o faça dentro de até 06 (seis) meses da expiração do prazo concedido ao *Parquet* para sua compulsória manifestação (**doc. 03**):

> *Art. 38, CPP. Salvo disposição em contrário, o ofendido, ou seu Querelante legal, decairá no direito de queixa ou de representação, se não o exercer dentro do prazo de seis meses, contado do dia em que vier a saber quem é o autor do crime, ou, no caso do art. 29, do dia em que se esgotar o prazo para o oferecimento da denúncia.*

É o que está disposto também na lei 4.898/65, que regula o direito de representação e o processo de responsabilização administrativa, civil e penal do agente infrator, nos casos de abuso de autoridade:

> *Art. 16. Se o órgão do Ministério Público não oferecer a denúncia no prazo fixado nesta lei, será admitida ação privada. O órgão do Ministério Público poderá, porém, aditar a queixa, repudiá-la e oferecer denúncia substitutiva e intervir em todos os termos do processo, interpor recursos e, a todo tempo, no caso de negligência do querelante, retomar a ação como parte principal.*

A esse respeito, pacífico o entendimento doutrinário, conforme anota EUGÊNIO DE OLIVEIRA PACELLI:

> *"A ação privada subsidiária da pública, conforme se encontra na história da evolução dos sistemas processuais do mundo ocidental, nada mais é, então, que o reconhecimento explícito da existência do interesse também privado na imposição de sanção penal ao autor do fato criminoso. E uma vez que tal interesse, que anteriormente legitimava o próprio direito de ação, seja atingido pela inércia e inação do órgão estatal acusatório, abre-se ensejo à iniciativa do ofendido, ou, na hipótese de sua morte ou ausência, aos sucessores processuais arrolados no art. 31 do CPP, para o exercício de verdadeiro direito ao início da persecução penal. Pressuposto, então do exercício de tal direito, é precisamente a desídia do Ministério Publico, isto é, a ausência de manifestação tempestiva de ato de ofício, no prazo previsto em lei. (...)"*

AURY LOPES destaca que a inércia do Ministério Público deve ser entendida como sua recusa em oferecer denúncia, ou não se dispor a obter mais esclarecimentos sobre a questão que lhe está posta ou, finalmente, se omitir quanto a não estratificação da *opinio delicti* determinante do seu arquivamento, precisamente como se dá no caso *sub examine*:

> *"Assim, se recebido o inquérito policial ou peças de informação suficientes para oferecer a denúncia ou pedir o arquivamento (ou, ainda, postular diligências), o Ministério Público ficar inerte, poderá o ofendido, superado o prazo concedido para o MP denunciar (5 dias se o imputado estiver preso ou 15 dias se estiver solto), oferecer uma queixa subsidiária, dando início ao processo e assumindo o polo ativo (como acusador). Como inércia do MP compreende-se o fato de ele não acusar, nem pedir diligências e tampouco o arquivamento."*[1]

Desse sentir não discrepa TOURINHO FILHO quando destaca a possibilidade de propositura de ação penal privada subsidiária da pública, em caso de inércia do órgão ministerial competente:

> *"É sabido que o titular da ação penal pública é o Ministério Público, e este deverá promovê-la dentro daqueles prazos fixados no art. 46 do CPP, salvante os casos de prazos especiais em leis extravagantes. Normalmente, o prazo é aquele traçado no art. 46 e seu §1º (...). Se, porém, o órgão do Ministério público não promover a ação penal dentro daqueles prazos, o ofendido ou quem o represente legalmente poderá promovê-la, apresentando queixa, substituindo, assim, a denúncia do Promotor desidioso."*[2]

---

[1] AURY LOPES JR. Direito Processual Penal. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 410

[2] FERNANDO DA COSTA TOURINHO FILHO, Processo Penal, v. 1. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 549.

Diversa não se mostra a compreensão jurisprudencial quanto ao indiscutível direito a tal iniciativa persecutória privada nas hipóteses de indevida imobilidade institucional e funcional do Ministério Público.

A respeito, colacione-se recente julgado da Excelsa Suprema Corte:

> *Embargos de declaração em recurso extraordinário com agravo. 2. Oposição de embargos de declaração pelo Ministério Público do Distrito Federal e Territórios no STF. Legitimidade recursal perante a Suprema Corte, nos casos em que o Parquet local é parte. Precedentes. 3. Omissão.* ***Cabimento da ação penal privada subsidiária da pública (art. 5º, LIX, da CF).*** *Alegação de inexistência de inércia, pelo Ministério Público. Tese analisada e refutada pelo acórdão embargado. 4. Reafirmação da jurisprudência. Aplicação do quórum de seis ministros para julgamento – art. 143 do Regimento Interno. Maioria simples. Suficiência. 5. Embargos de declaração rejeitados.* (*STF, ARE 859251 ED-segundos, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 22/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-222 DIVULG 06-11-2015 PUBLIC 09-11-2015*) (destacou-se)

Nessa mesma trilha, a exegese do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

> *HABEAS CORPUS. DENUNCIAÇÃO CALUNIOSA.* ***AÇÃO PENAL PRIVADA SUBSIDIÁRIA DA PÚBLICA****. FALTA DE CABIMENTO. AUSÊNCIA DE INÉRCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM CONCEDIDA.*
> *1. Sendo a ação penal relativa ao crime tipificado no art. 339 do Código Penal (denunciação caluniosa) pública incondicionada,* ***a ação penal privada subsidiária da pública só tem cabimento quando há prova inequívoca da total inércia do Ministério Público. Quer dizer, só é permitido ao ofendido atuar de forma supletiva, quando o titular da ação penal pública – já de posse dos elementos necessários à formulação da peça acusatória – deixar de ajuizar a ação penal dentro do prazo legal, sem motivo justificável****. 2. No caso, tal situação não ocorreu, porquanto, provocado, o Ministério Público local instaurou procedimento investigatório, que, após acurada investigação, foi arquivado em razão da atipicidade da conduta representada. 3. Mesmo tendo o Procurador-Geral promovido o arquivamento depois de ajuizada a ação penal subsidiária, a falta de manifestação tempestiva está definitivamente suprida pelo parecer recomendando a rejeição da queixa-crime, cujo atendimento – segundo a jurisprudência – é irrecusável. 4. Ordem concedida para trancar a ação penal*. (STJ, HC 175.141/MT, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 17/12/2010) (destacou-se)

Destaca-se ainda uma vez que, mesmo diante da disposição constitucional afirmando a privativa exclusividade do Ministério Público para,

obrigatoriamente, promover a ação penal pública (art. 129, I, CF), o próprio Texto Magno assegurou, em normativo pétreo, o direito à ação privada subsidiária daquela, dentro do capítulo dos direitos e garantias individuais (artigo 5º). É o que ensina o insigne mestre GUSTAVO BADARÓ:

> *"A ação penal privada, subsidiária da ação penal de iniciativa pública, continua a existir, mesmo diante da previsão constitucional do art. 129, I, uma vez que a própria Constituição a assegurou, entre os direitos e garantias individuais (art. 5º, LIX), nos casos em que o Ministério Público não oferecer a denúncia no prazo legal."*[3]

Reinvoque-se a tal propósito a sempre oportuna preleção de PACELLI, que reconhece na referida disposição constitucional, verdadeiro instrumento de controle e correção da atuação estatal que ela própria distribuiu como competência privativa do Ministério Público:

> *"Ocorre que a Constituição da República institui, como garantia fundamental, o oferecimento da ação penal privada subsidiária, conforme disposto no seu art. 5º, LIX. Com isso, o que ali se previu foi verdadeiro direito de ação - e ação constitucional - ao particular, como instrumento de controle de atuação estatal do Ministério Público."*[4]

No mesmo rumo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que é assertiva ao declarar que a ação privada subsidiária da pública configura exceção constitucionalmente prevista à regra da exclusividade do Ministério Público:

> *Recurso extraordinário.* ***Ação privada subsidiária. Legitimidade. Art. 5º, LIX, da Constituição.*** *- Inexiste a alegada ofensa ao artigo 5º, LIX, da Constituição que reza: "será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal". - Com efeito,* ***tendo a Constituição, em seu artigo 129, I, estabelecido como uma das funções institucionais do Ministério Público a de "promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei", constitucionalizou, nos crimes de ação pública, a ação penal privada subsidiária se a ação penal pública não for intentada no prazo legal. E a legitimidade para intentar a ação penal privada subsidiária, como ocorre na ação penal exclusivamente privada, é do particular ofendido ou de quem tenha qualidade para representá-lo****, se um ou outro vivo e presente, como preceitua o Código Penal em seu artigo 100, §§ 2º, 3º e 4º. Recurso extraordinário não conhecido. (STF, RE 331990, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Primeira Turma, julgado em 12/03/2002, DJ 03-05-2002 PP-00016 EMENT VOL-02067-04 PP-00911)* (destacou-se)
>
> ---

---

[3] GUSTAVO HENRIQUE BADARÓ, Processo Penal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 180.
[4] EUGÊNIO DE OLIVEIRA PACELLI. Curso de Processo Penal. São Paulo: Atlas, 2014, p. 167.

> *"(...)* ***A Ação Privada Subsidiária da Pública, sendo a única exceção, prevista constitucionalmente, à regra da titularidade exclusiva do Ministério Público sobre a Ação Penal Pública, só se mostra cabível em casos de ausência de manifestação ministerial.*** *Em tendo sido pedido o arquivamento do inquérito, eventual seguimento à persecução penal somente se apresenta possível, caso haja novas provas a embasar a reabertura do mesmo, conforme o disposto na Súmula 524, do STF, segundo a qual, 'arquivado o inquérito policial, por despacho do juiz, a requerimento do promotor de justiça, não pode a ação penal ser iniciada sem novas provas'.*
> *(...) Insta, ainda, destacar que não há falar aplicação, no caso em apreço, do Enunciado da Súmula 714, o qual prevê a legitimidade concorrente do ofendido e do Ministério Público (neste caso, condicionada à representação do ofendido), quando a ação penal se refere a crime contra a honra de servidor público em razão do exercício de suas funções.*
> *De ver-se que essa Eg. Corte, baseando-se na razoabilidade de se conceder a legitimação concorrente ao ofendido propter officium, entendeu de conceder à disposição deste uma opção alternativa, e não cumulativa ou sucessiva. Tendo feito a opção por representar ao Ministério Público, não pode mais intentar a queixa caso não tenha alcançado o seu propósito, por restar preclusa essa opção"* (STF, HC nº 84.659/MS, 1ª Turma, rel. min. Sepúlveda Pertence, j. 29.06.05, v.u., DJU 19.08.05, p. 46). (destacou-se)

Considerado todo o acima exposto, restam demonstrados, de forma inquestionável, a pertinência e o cabimento da presente ação penal privada subsidiária da pública, materializada nesta queixa-crime que se oferece *oportuno tempore*, já que óbvia a não motilidade do Ministério Público que, vencido de há muito o prazo legal de 15 (quinze) dias, não produziu, como era de seu dever, qualquer manifestação a respeito.

II – *NARRATIO FACTI*

A presente queixa-crime versa atos praticados pelo Dr. Sérgio Fernando Moro, Juiz Federal titular da 13ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Curitiba/PR, em atividade funcional nos autos dos feitos de nºs. 5006617-29.2016.4.04.7000 (medida cautelar de busca e apreensão), 5007401-06.2016.4.04.7000 (medida cautelar de condução coercitiva) e 5006205-98.2016.4.04.7000 (autos de medida de interceptação telefônica), bem como nos incidentes e cautelas que lhes são conexos e correlatos — todos referentes à 24ª fase da denominada "Operação Lava Jato".

Por ocasião da 24ª. etapa da estrepitosa e midiática operação judiciário-policial, nas condições materiais de tempo e lugar constantes da

documentação comprobatória que a esta vai acostada, nos dias indicados nas providências ordenadas por escrito e que se acham datadas e autenticadas em cada um dos apontados feitos, movido por desígnios estranhos à necessidade jurisdicional mas por ávida busca notoriedade, referido Magistrado, desbordou dos parâmetros legais pertinentes e, por razões que não consultam aos elevados interesses da Justiça, exorbitou de suas atribuições e determinou gravíssimas e ilegais medidas invasivas contra os ofendidos — ao arrepio da Constituição Federal, de Tratados Internacionais dos quais o Brasil é signatário e das leis pátrias — a saber: (***i***) condução coercitiva (ostensivamente escoltado sob armas) do Primeiro Querelante, ex-presidente da República Federativa do Brasil, para prestar depoimento perante delegado de polícia, privando-o de seu direito de liberdade por aproximadamente 06 (seis) horas; (***ii***) busca e apreensão de bens e documentos dos Querelantes e de seus familiares, nas suas respectivas residências e domicílios e, ainda, nos escritórios do Primeiro, do Terceiro e do Quinto Querelantes (diligências amplamente e escandalosamente divulgadas pela mídia) e, finalmente, (***iii***) interceptação das comunicações levadas a efeito através dos terminais telefônicos utilizados por todos os Querelantes, seus familiares, colaboradores e até mesmo de alguns de seus advogados, com posterior e ampla divulgação do conteúdo dos diálogos para a imprensa.

Conforme se passa a demonstrar mais à frente, essas condutas do Querelado, além de arbitrárias e ilegais, concedidas as necessárias vênias, se revestem de relevância jurídico-penal e têm plena aderência aos moldes abstratos debuxados nos preceitos primários dos acima invocados artigos 3º da Lei nº 4.898/1965 e 10° da Lei nº 9.296/1996.

Passa-se à analítica narrativa fática e ao enfoque minucioso das condutas inquinadas de ilicitude.

1. Da Condução coercitiva contra o Primeiro Querelante

Em 29.02.2016, o Querelado, por motivos estranhos aos interesses da jurisdição, determinou a **condução coercitiva** do ora Querelante Luiz Inácio Lula da Silva para prestar depoimento perante autoridade policial (autos nº

5007401-06.2016.4.04.7000/PR), sem que houvesse ele, jamais, em tempo algum, anteriormente se furtado a atender qualquer chamamento de quaisquer autoridades da persecução penal. O propósito era constranger e comprometer a imagem do ex-Presidente da República! Este jamais deixara de atender as várias outras determinações de depor em quaisquer feitos.

Ressabido que somente na hipótese de renitência ao chamamento da autoridade é que se legitima essa vexaminosa constrição pessoal, que, em última análise, constitui medida extrema — **porque priva da liberdade pessoal a pessoa contra quem é assestada** — consoante se extrai do preceito do artigo 260, do Código de Processo Penal, *verbis*:

> *Art. 260. Se o acusado não atender à intimação para o interrogatório, reconhecimento ou qualquer outro ato que, sem ele, não possa ser realizado, a autoridade poderá mandar conduzi-lo à sua presença.*

Nada obstante a clareza do texto legal (*et in claris cessat interpretatio*), a ordem de privação temporária da liberdade do Primeiro Querelante, através do ordenamento da condução coercitiva antes mencionada, efetivada em data de 04.03.2016 –, foi editada com a seguinte fundamentação (**doc. 04**):

> Embora o ex-Presidente mereça todo o respeito, em virtude da dignidade do cargo que ocupou (sem prejuízo do respeito devido a qualquer pessoa), isso não significa que está imune à investigação, já que presentes justificativas para tanto, conforme exposto pelo MPF e conforme longamente fundamentado na decisão de 24/02/2016 (evento 4) no processo 5006617-29.2016.4.04.7000.

(...)

> Colhendo o depoimento mediante condução coercitiva, são menores as probabilidades de que algo semelhante ocorra, já que essas manifestações não aparentam ser totalmente espontâneas.

(...)

> Com essas observações, usualmente desnecessárias, mas aqui relevantes, defiro parcialmente o requerido pelo MPF para a expedição de mandado de condução coercitiva para colheita do depoimento do ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva.

Como se percebe, a grave decisão passa ao largo da dicção do artigo 260 da Lei Processual Penal, que disciplina a condução coercitiva e estabelece **a única hipótese** em que tal medida privativa temporária da liberdade pode ser autorizada, qual seja a **existência de prévia intimação não atendida**.

Como dito, nunca ocorreu na espécie prévia intimação para prestar depoimento desatendida pelo Primeiro Querelante, isso sem se falar que mesmo nessa hipótese, à vista do direito ao silêncio assegurado pelo Texto Constitucional de 1988, a constitucionalidade da medida se mostra seriamente questionável. Se não irá falar o cidadão conduzido *manu militari*, então por que conduzi-lo? Pelo vexame?

Não colhe, definitivamente, o esdrúxulo fundamento de que se valeu o Querelado para tentar justificar a insólita e arbitrária medida, segundo a qual a condução coercitiva teria sido deferida em benefício do Primeiro Querelante. Hilário o fundamento!

Não foram observadas, a toda evidência, as formalidades — e mais do que isso, as premissas — previstas na lei para a condução coercitiva. Na verdade, pretendeu-se criar a figura da condução coercitiva como uma medida cautelar penal alternativa. No entanto, segundo lição de GUSTAVO BADARÓ[5] isso não é aceitável:

> *"Em suma, em termos de privação ou restrição da liberdade, em sede de persecução penal, a lei é o limite e a garantia. Não é possível aplicar o poder geral de cautela e decretar medidas cautelares atípicas diversas daquelas previstas nos artigos 319 e 320 do CPP, nem aplicá-las para finalidades diversas das previstas em lei."* (destacou-se).

O primeiro Querelante teve seu direito fundamental de ir e vir cerceado, suprimido, sendo mantido sob custódia oficial por cerca de 06 (seis) horas. Trata-se, pois, de prisão ilegal! Consciente e deliberadamente infligida.

A esse respeito, muito oportuna a doutrina do Professor TIAGO BOTTINO, que equipara a condução coercitiva às prisões temporária e preventiva:

---

[5] Disponível em: <http://badaroadvogados.com.br/as-novas-medidas-cautelares-alternativas-a-prisao-e-o-alegado-poder-geral-de-cautela-no-processo-penal-a-impossibilidade-de-decretacao-de-medidas-atipicas.html>

"*Ora, quando tratada como medida cautelar autônoma, a condução coercitiva se assemelha, embora seja uma medida menos gravosa, à prisão temporária e à prisão preventiva.* ***Sua natureza comum reside no uso da força para deslocar uma pessoa e submetê-la à autoridade do Estado****. Quando utilizada com a finalidade, exclusiva ou não, de tomar-lhe o depoimento, essa medida cautelar* ***revela-se como meio de isolar o indivíduo, ainda que temporariamente, do mundo exterior, criando uma atmosfera de intimidação*** *que fragiliza a autonomia e vontade do indivíduo. Nesse cenário de* ***privação de liberdade****, ainda que provisória, cria-se um estado psicológico no qual o exercício do direito ao silêncio é propositalmente dificultado*."[6] (destacou-se)

Fato certo é que foi o Primeiro Querelante momentaneamente privado de sua liberdade em aberta violação à lei, às garantias fundamentais previstas na *Lex Mater* e ao quanto dispõem Tratados Internacionais de que somos signatários:

CONSTITUIÇÃO FEDERAL:

Art. 5º, LIV - ***ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal***;

CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS (Decreto nº 678/1992):

Artigo 7. *Direito à liberdade pessoal*
(...)
2. ***Ninguém pode ser privado de sua liberdade física****,* ***salvo pelas causas e nas condições previamente fixadas pelas constituições políticas dos Estados Partes ou pelas leis de acordo com elas promulgadas****.*
(...)
Artigo 11 - *Proteção da honra e da dignidade*
1. Toda pessoa tem direito ao respeito da sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade.
2. Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação. (destacou-se)

PACTO INTERNACIONAL SOBRE DIREITOS CIVIS E POLÍTICOS (Decreto nº 592/1992):

Artigo 9.1. *Toda pessoa tem direito à liberdade e à segurança pessoais.* ***Ninguém poderá ser preso ou encarcerado arbitrariamente. Ninguém poderá ser privado de liberdade, salvo pelos motivos previstos em lei e em conformidade com os procedimentos nela estabelecidos****.*(destacou-se)

Frise-se que o gravame infligido por capricho do Querelado lhe causou profundo constrangimento e humilhação, além de severos e irreparáveis danos à sua

[6] BOTTINO, Tiago. A inconstitucionalidade da condução coercitiva. *In* Instituto Brasileiro de Ciências Criminais - Boletim IBCCRIM - n. 285 - Ago/2016, pp. 4-6.

imagem de homem público. Ninguém terá o desplante de negar que foi afetado, de maneira abissal, seu *status dignitatis,* máxime em se considerando que tudo foi amplamente registrado e divulgado pelos órgãos de comunicação social, no país e no exterior. Além da violência à sua liberdade e à sua dignidade, um enorme constrangimento e o escabroso vexame.

As imagens a seguir deixam claro esse cenário:

[7]

[8]

[7] http://zh.rbsdirect.com.br/imagesrc/17988009.jpg?w=640
[8] http://zh.rbsdirect.com.br/imagesrc/17990388.jpg?w=640

[9]

É preciso reprisar, à exaustão, que o ato ilegal derivado do critério exclusivamente endógeno do Querelado teve amplo, intenso e integral **acompanhamento** de toda a imprensa, *urbi et orbi*. Aliás, na madrugada do dia **04.03.2016**, pouco antes da realização da infamante condução *sob vara*, muitos jornalistas já tinham ciência do que estava por ocorrer, e se colocaram a postos nos locais da provável inquirição, malgrado o deferimento tenha se dado em procedimento **coberto por sigilo absoluto**.

Veja-se, por exemplo, o quanto publicou o jornalista Diego Escosteguy, da Revista Época (Grupo Globo), naquele dia:

A razão do aludido vazamento? Teve este o escopo de, além de realizar anelos de seu fautor, cooptar a opinião pública em prol da perseguição pública e prevenir medida defensiva do perseguido para conjurar a ilegalidade audaciosamente perpetrada ou, ainda, de promover, sem rebuços, o ultraje da pessoa do Primeiro Querelante, ex-Presidente da República.

[9] http://assets1.exame.abril.com.br/assets/images/2016/3/599791/size_960_16_9_congonhas-lula.jpg

Sob qualquer ângulo, é fato absolutamente incontroverso e irretorquível que essa condução coercitiva teve lugar por forma manifestamente ilegal, abusiva e arbitrária.

Nem se diga que ato de jurisdição é descriminante ou excludente de qualquer ilicitude. Se assim fosse, teríamos intocáveis (príncipes) na República e ilimitada licença para transgredir. Nesse sentido, democrático é o exemplo do Código Penal da Espanha de 1995, no tocante a ilícitos praticados pelo juiz no exercício da função:

> *Art. 446. El juez o Magistrado que, a sabiendas, dictar sentencia o resolución injusta será castigado:*
> *1º Con la pena de prisión de un a cuatro años si se trata de sentencia injusta contra el reo en causa criminal por delito y la sentencia no hubiera llegado a ejecutarse, y con la misma pena en su mitad y multa de doce a veinticuatro meses si se ha ejecutado. En ambos casos se impondrá, además, la pena de inhabilitación absoluta por tiempo de diez a veinte años.*
> *2º Con la pena de multa de seis a doce meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de seis a diez años si se tratara de una sentencia injusta contra el reo dictada en proceso por falta.*
> *3º Con la pena de multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público por diez a veinte años, cuando dictara cualquier otra sentencia o resolución injustas.*
> ---
> *Art. 447. El Juez o Magistrado que por imprudencia grave o ignorancia inexcusable dictar sentencia o resolución manifestamente injusta incurrirá en la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de dos a seis años.*

Patente, pois, que tal conduta de privação de liberdade do Primeiro Querelante ocorreu sem fundamentação legal, evidenciando fins estranhos ao processo judicial, e ocasionou danos irreparáveis à sua honra e imagem. A autoria é inequívoca: do Querelado.

2. Da Busca e Apreensão

Através de ato que formalizou em hora indeterminada, mas no dia 24.02.2016 e em seu gabinete, o Querelado ordenou busca e apreensão (realizada na mesma data da condução coercitiva acima narrada - 04.03.2016), nas residências de

todos os Querelantes e, ainda, nos escritórios do Primeiro, do Terceiro e do Quinto Querelantes (autos n. 5006617-29.2016.4.04.7000, doc. 05).

Referida determinação, no entanto, se mostrou falta de fundamento legal – mais uma vez. **Não havia** qualquer situação factual que pudesse apontar a prática de crime pelos Querelantes e, muito menos, fatos que pudessem justificar a adoção de medida tão extrema. O desígnio era, mais uma vez, vexar e constranger.

As buscas e apreensões realizadas abrangeram até mesmo bens pessoais de familiares dos Querelantes, especialmente de seus cônjuges e filhos – os quais nenhuma relação possuem com o objeto da investigação (note-se que foram apreendidas fotos pessoais do filho do Quarto Querelante, Sandro Luis, que é menor de idade!).

Analisem-se bem os motivos dados pelo Querelado que, além de equivocados, revelam clara e pretensiosa antecipação de juízo de valor:

> Em todo esse contexto, questiona o MPF, em sua representação, se o ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva desconheceria esses fatos, já que, no período de sua ocorrência, seria ele, além de chefe da Administração Pública Federal e, portanto, responsável por dar a última palavra no loteamento político da Petrobrás, beneficiário, pelo menos indireto, do financiamento ilícito do Partido dos Trabalhadores.
>
> A questão colocada é complexa e de inviável resolução no presente momento, antes do aprofundamento das investigações e do contraditório.
>
> De todo modo, observo que, no esquema criminoso que vitimou a Petrobrás, surgiram, mais recentemente, alguns indícios do possível envolvimento do ex-Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva.

(...)

> Na representação, levanta o MPF suspeitas sobre os pagamentos efetuados por empreiteiras envolvidas no esquema criminoso que vitimou a Petrobrás para o Instituto Luiz Inácio Lula da Silva e para a LILS Palestras, Eventos e Publicações Ltda., ambas controladas pelo ex-Presidente.
>
> A pedido do MPF, antes, autorizei a quebra do sigilo fiscal do Instituto Lula (decisão de 07/12/2015, evento 3, no processo 5055607-85.2015.4.04.7000) e da empresa LILS Palestras, Eventos e Publicações Ltda. (decisão de 01/09/2015, evento 3, no processo 5035882-13.2015.4.04.7000).
>
> (...)
>
> Não se pode concluir pela ilicitude dessas transferências, mas é forçoso reconhecer que tratam-se de valores vultosos para doações e palestras, o que, no contexto do esquema criminoso da Petrobrás, gera dúvidas sobre a generosidade das aludidas empresas e autoriza pelo menos o aprofundamento das investigações.
>
> (...)
>
> Apesar das suspeitas em relação a esses pagamentos, os elementos probatórios mais relevantes até o momento colhidos estão aparentemente relacionados com o recebimento subreptícios de favores pelo ex-Presidente das empreiteiras envolvidas no esquema criminoso da Petrobrás.
>
> (...)
>
> A aparente ocultação e dissimulação de patrimônio pelo ex-Presidente, o apartamento e o sítio, as reformas e aquisições de bens e serviços, em valores vultosos, por empreiteiras envolvidas no esquema criminoso da Petrobrás, necessitam ser investigadas a fundo. Também o último fato, o armazenamento de bens do ex-Presidente, com os custos expressivos arcados pela OAS, necessitam melhor apuração.
>
> (...)
>
> Talvez o aprofundamento das investigações possa melhor esclarecer a relação do ex-Presidente com as empreiteiras e os motivos da aparente ocultação de patrimônio e dos benefícios custeados pelas empreiteiras em relação aos dois imóveis, além de confirmar ou não a licitude dos pagamentos por elas efetuadas ao Instituto Lula e à LILS.
>
> Há, portanto, causa provável para a realização das buscas e apreensões pretendidas.

A **<u>ilegalidade</u> do ato** acima referido entra pelos olhos. A medida extrema foi autorizada apenas com base em **<u>hipóteses</u>** cerebrinas e com o escopo de atingir o núcleo familiar do primeiro Querelante.

A medida - salta aos olhos - viola preceitos constitucionais e configura claro abuso de autoridade:

Constituição Federal:
Art. 5º, LIV – *ninguém será privado da liberdade ou **de seus bens** sem o devido processo legal*;

Lei 4.898/65:
Art. 4º – *Constitui também abuso de autoridade:*
(...)
*h) o ato lesivo da honra ou **do patrimônio** de pessoa natural ou jurídica, quando praticado com abuso ou desvio de poder ou sem competência legal;*

Tais não foram, no entanto, os únicos atos ilegais praticados pelo Querelado.

3. Da interceptação telefônica e da Violação do sigilo de Justiça.

Afora o quanto exposto, o Querelado ordenou, no dia 19.02.2016 (nos autos nº 5006205-98.2016.4.04.7000), em seu gabinete, mas em hora indeterminada, a interceptação, pelo prazo de 15 dias, dos terminais telefônicos utilizados pelos Querelantes e também por seus familiares, colaboradores, **e até mesmo pelos advogados por eles constituídos** – (**doc. 06**). A interceptação atingiu tanto o telefone celular de um dos advogados constituídos pelos Querelantes, Roberto Teixeira, bem como o principal ramal do seu escritório de advocacia. Na referida decisão, asseverou-se que a interceptação se estenderia a "*pessoas associadas ao ex-Presidente Luis Inácio Lula da Silva*".

A medida foi ampliada em 26.02.2016, com argumentação puramente remissiva àquela expendida na primeira decisão, tendo sido consignado **(doc. 07)**:

> *"Na decisão do evento 4 5006617-29.2016.4.04.7000 já expus cumpridamente as provas, em cognição sumária, existentes contra tais investigados. **As mesmas razões ali constantes justificam a ampliação da interceptação para abranger essas pessoas.** A medida deve ser deferida.Ante o exposto, com base no já fundamentado na decisão do evento 4, e ainda com base na Lei nº 9.296/1996, defiro o requerido pela autoridade policial e pelo MPF e determino a interceptação telefônica por 15 dias dos seguintes terminais(...)"* (destacou-se)

Como se depreende, não há nessas decisões qualquer referência a situação que pudesse configurar prática, ainda que em tese, de ilícito penal, **e muito menos a indicação de que a medida fosse necessária ou imprescindível à investigação**. Tampouco houve a menção de que a prova cuja produção se pretendia

não pudesse ser realizada por outros meios investigativos, mais científicos e menos traumáticos, menos violentos.

A medida extrema foi prorrogada por outros 15 (quinze) dias, por meio de nova decisão proferida em 03.03.2016 (**doc. 08**), a despeito da situação antes referida.

Sabe-se, no entanto, que Constituição da República prevê a inviolabilidade da intimidade e de dados e comunicações telefônicas:

> *XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;*

Ademais, a Lei nº 9.296/96, que regulamenta a quebra do sigilo telefônico, dispõe sobre os requisitos necessários para a decisão de medida tão gravosa e é contundente ao dispor sobre a necessidade de se demonstrar a indispensabilidade da medida:

> *Art. 2° Não será admitida a interceptação de comunicações telefônicas quando ocorrer qualquer das seguintes hipóteses:*
> *I - não houver indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal;*
> *II - a prova puder ser feita por outros meios disponíveis;*
> *III - o fato investigado constituir infração penal punida, no máximo, com pena de detenção.*
> *Parágrafo único. Em qualquer hipótese deve ser descrita com clareza a situação objeto da investigação, inclusive com a indicação e qualificação dos investigados, salvo impossibilidade manifesta, devidamente justificada.*
> --
> *Art. 5° A decisão será fundamentada, sob pena de nulidade, indicando também a forma de execução da diligência, que não poderá exceder o prazo de quinze dias, renovável por igual tempo uma vez comprovada a indispensabilidade do meio de prova.*

Veja-se, pois, que os dispositivos legais acima mencionados foram ignorados pelo Querelado que agiu de forma abusiva, com fins claramente estranhos ao interesse jurisdicional, haja vista se tratar de verdadeira devassa na vida dos Querelantes, em razão de evidente perseguição ao primeiro destes. Motivações sempre idiossincráticas, é claro.

4. Do levantamento (Violação) do sigilo das conversas interceptadas

Não bastasse a autorização de interceptação telefônica fora das hipóteses previstas em Lei, ocorreu, ainda, o intolerável: por ato do Querelado tornaram-se públicas as conversas gravadas, consoante se vê da decisão proferida em 16.03.2016 (**doc. 09**).

Registre-se, antes de mais nada, **que tal fato ocorreu quando aquele juízo não mais detinha competência para processar e julgar o feito, na exata medida em que autoridades detentoras de foro especial por prerrogativa de função, foram igualmente interceptadas. E, dentre elas, pasme, a Exma. Sra. então Presidenta da República, Dilma Rousseff, numa aberta e inadmissível afronta à segurança nacional!**

Confira-se o seguinte trecho da ordem ilegal que autorizou o levantamento do sigilo das conversas interceptadas:

> Trata-se de processo vinculado à assim denominada Operação Lavajato e no qual, a pedido do Ministério Público Federal, foi autorizada a interceptação telefônica do ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva e de associados.
>
> A interceptação foi interrompida.
>
> (...)
>
> Com a efetivação das buscas e diligências ostensivas da investigação em relação a supostos crimes envolvendo o ex-Presidente (processo 5006617-29.2016.4.04.7000), não há mais necessidade de manutenção do sigilo sobre a presente interceptação telefônica.
>
> (...)
>
> Não havendo mais necessidade do sigilo, levanto a medida a fim de propiciar a ampla defesa e publicidade.
>
> Como tenho decidido em todos os casos semelhantes da assim denominada Operação Lavajato, tratando o processo de apuração de possíveis crimes contra a Administração Pública, o interesse público e a previsão constitucional de publicidade dos processos (art. 5º, LX, e art. 93, IX, da Constituição Federal) impedem a imposição da continuidade de sigilo sobre autos. O levantamento

Mais uma vez traz-se o esdrúxulo e pueril fundamento para se tentar justificar o levantamento dos sigilos das conversas interceptadas.

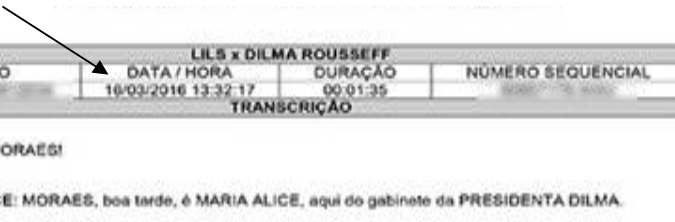
Tenha-se presente e na devida conta que um dos diálogos telefônicos cuja divulgação foi ilegalmente autorizada era protagonizado pelo Primeiro Querelante e pela então Presidente da República. Essa conversa foi captada no mesmo dia em que foi ordenada a medida de que ora se cuida – **16/03/2016** –, às 13h32min.

Sucede, entretanto, que nesse horário já se encontrava cancelada a interceptação, é dizer, já não mais subsistia a autorização para dita interceptação telefônica.

De fato, às 11h12min do citado dia 16/03/2016 foi determinado o fim das interceptações telefônicas **(doc.10)**.

Naquele mesmo dia e hora determinou o Querelado que fosse o cancelamento comunicado, com urgência, à Polícia Federal. Confira-se:

Assim, determino a sua interrupção. Ciência à autoridade policial com urgência, inclusive por telefone.

Ciência ao MPF para manifestação.

Curitiba, 16 de março de 2016.

Documento eletrônico assinado por **SÉRGIO FERNANDO MORO, Juiz Federal**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A **conferência da autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php, mediante o preenchimento do código verificador **700001716418v2** e do código CRC **b7af8763**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): SÉRGIO FERNANDO MORO
Data e Hora: 16/03/2016 11:12:22

Às 11h44min, a Diretora de Secretaria FLAVIA CECÍLIA MACENO BLANCO certifica que intimou, por telefone, o Delegado de Polícia Federal sobre a decisão (**doc. 11**). Apesar de já cientificado por telefone, também às 12h43min o Delegado de Polícia juntou aos autos sua manifestação de ciência (**doc. 12**).

Ocorre que a conversa entre o Primeiro Querelante e a então Presidenta da República foi interceptada, como já dito, às **<u>13h32min</u> do dia 16/03/2016**, tendo o Delegado de Polícia enviado relatório às 15h37min do mesmo dia (**doc. 13**):

LILS x DILMA ROUSSEFF			
ALVO	DATA / HORA	DURAÇÃO	NÚMERO SEQUENCIAL
	16/03/2016 13:32:17	00:01:35	
TRANSCRIÇÃO			

MORAES: MORAES!

MARIA ALICE: MORAES, boa tarde, é MARIA ALICE, aqui do gabinete da PRESIDENTA DILMA.

Insta sublinhar que consta da manifestação de remessa do relatório que já era de conhecimento dos investigadores e do próprio Querelado que havia conversas "*envolvendo pessoas com prerrogativa de foro*", e que o novo áudio – interceptado após o encerramento da medida invasiva e da ciência de tal fato a todos os envolvidos – se enquadrava nessa categoria.

Depreende-se, portanto, que se autorizou não só a divulgação de conversa interceptada sem autorização judicial, mas também levada a efeito à descoberto de ordem legal!

Tudo, absolutamente tudo, foi divulgado!

Referida conduta do Querelado, assim como praticada na data de 16/03/2016, sobre ser censurável sob diversos aspectos, evidencia o desígnio de se <u>interferir no cenário político do País</u>. Isso porque o levantamento do sigilo das conversas interceptadas se deu no mesmo dia em que o Primeiro Querelante foi anunciado como novo Ministro de Estado Chefe da Casa Civil da Presidência da República.

Assim, a **divulgação das conversas interceptadas** por ordem do Querelado, além de absolutamente ilícita e autorizada por autoridade manifestamente incompetente, sugere que teria por objetivo promover uma verdadeira pressão social no País – levando a sociedade a se voltar contra aludido ato político de nomeação.

O Querelado abusou do poder inerente ao seu cargo para prejudicar os Querelantes, promovendo atos estranhos aos interesses da jurisdição. Referidas e inaceitáveis condutas, além de afrontarem o ordenamento jurídico, extrapolam em muito da função jurisdicional.

Consigne-se, em abono ao quanto exposto, que após o levantamento do sigilo e divulgação do áudio captado de forma **ilegal** entre o Primeiro Querelante e da então Exma. Sra. Presidente da República, inúmeros protestos ocorreram pelo País, como foi registrado por diversos meios:

> *"Manifestações contra governo são registradas pelo país nesta quarta. Ao menos 19 estados e o DF tiveram atos nesta quarta-feira (16). Atos foram contra nomeação de Lula ministro e pediram renúncia de Dilma".*
>
> *"Manifestações contra o governo da presidente da República, Dilma Rousseff (PT), à nomeação do ex-presidente Lula como chefe da Casa Civil e o PT aconteceram nesta quarta-feira (16) em ao menos 19 estados do país (AC, AL, AM, BA, CE, ES, GO, MT, MS, MG, PA, PR, PE, RJ, RO, RN, RS, SC, SP) e no Distrito Federal. Os protestos foram pacíficos, com poucos incidentes isolados. Grande parte dos manifestantes vestiu verde e amarelo e levou cartazes contra Lula, o governo federal e o PT. Houve registros de 'panelaços' e 'buzinaços' em várias cidades do país. Palácio do Planalto anunciou nesta quarta, por meio de nota oficial, a nomeação do ex-presidente, investigado na operação Lava Jato, para o cargo de ministro da Casa Civil, no lugar de Jaques Wagner, que será deslocado para a chefia de gabinete da presidente Dilma Rousseff. Os protesto foram convocados, segundo os organizadores, após o anúncio de que Lula assumiria a Casa Civil e da divulgação dos grampos telefônicos de conversas do ex-presidente Luiz Inácio Lula da Silva com aliados - entre eles, um diálogo com a presidente, que provocou reação imediata nos meios políticos e nas ruas."* [10]

Confiram-se as imagens a seguir, tiradas no mesmo dia:

[10] Disponível em: <http://g1.globo.com/politica/noticia/2016/03/manifestacoes-contra-governo-sao-registradas-pelo-pais-nesta-quarta.html>

Tudo isso demonstra, insista-se, não somente a prática de atos **arbitrários** e **ilegais**, mas também o desvio de finalidade de atuação como — com clara conotação política —, além de uma **perseguição** dirigida ao Primeiro Querelante e aos seus familiares.

Tem-se, portanto, mais um ato ilegal no qual o Querelado atenta contra a honra do Primeiro Querelante, abusando de suas atribuições, vez possuir desígnios estranhos ao processo. Igualmente, a interceptação telefônica ilícita e a posterior violação do segredo de Justiça, pela divulgação do diálogo captado fora dos permissivos legais, se ajusta, com perfeição, ao arquétipo do artigo 10º da Lei nº 9.296/1996, configurada a infração de quebra ilícita de segredo de Justiça.

5. Considerações adicionais

Não pode deixar de ser referido, por sugestivo, o fato de que, no ano de 2004, o Querelado publicou artigo em que tece considerações sobre a notória operação "*Mani Pulite*", ocorrida na Itália[11], na qual – reconhecida e confessadamente – se baseia a condução da "Operação Lava Jato"[12].

Depreende-se da leitura do citado artigo a detectada necessidade de se utilizar a opinião pública para definir "*os limites e as possibilidades da ação judicial*", já que assim se teria "*melhores condições de impor alguma espécie de punição aos agentes públicos corruptos*". Sob essa ótica, tal fato se justificaria porque a via judicial "*é sempre difícil, se não por outros motivos então pela carga de prova exigida para alcançar a condenação criminal*".

Nessa mesma matéria, o Querelado já indicava uma suposta necessidade de que os vazamentos sirvam a "*um propósito útil*" de manter "*o interesse público elevado e os líderes partidários na defensiva*".

O que se depreende dos trechos acima é exatamente o que vem sendo feito pelo Querelado na Operação Lava-Jato, com fins, então, estranhos ao processo:

> (***i***) divulgar ou permitir a divulgação, seletivamente, para a imprensa, elementos que possam ser explorados com o objetivo de colocar pessoas sob permanente suspeição;
>
> (***ii***) antecipar a criminalização de pessoas sem que haja acusação formal e muito menos, sentença condenatória; e
>
> (***iii***) manipular a opinião pública para "blindar" a Operação Lava Jato e os seus integrantes contra as arbitrariedades e os abusos cometidos em relação aos investigados e réus.

Poder-se-ia identificar, outrossim, um propósito comum entre essa metodologia e (***i***) setores políticos antagônicos ao Primeiro Querelante, máxime ao

---

[11] http://goo.gl/2W3Gkx
[12] http://goo.gl/218vAP

participar de eventos públicos capitaneados por políticos que irão concorrer em eleições próximas; (***ii***) setores da imprensa, ao participar de eventos e fazer exposição a veículos que, permanentemente, detêm informações exclusivas ou antecipadas sobre a Operação Lava Jato — como é o caso de determinados jornalistas que se identificam claramente como recebedores em primeira mão da sinergia investigatória investigatórios; e, ainda, (***iii***) com manifestações públicas organizadas por setores conservadores da sociedade, inclusive com o envio de mensagens afirmando que autoridades estariam “tocadas” com as referências a si próprias durante tais eventos. Todos esses temas, frise-se, foram objeto de Exceção de Suspeição protocolada em face do Querelado, ainda em trâmite perante o Tribunal Federal Regional da 4ª Região.

Tudo a sugerir que as ilegalidades, as arbitrariedades e os abusos cometidos contra o Primeiro Querelante, seus familiares, colaboradores e até mesmo seus advogados não seriam atos isolados, mas, sim, atos deliberados e conscientes que integrariam uma estratégia definida para se incriminar o Primeiro Querelante e pessoas que lhe são próximas — sob o aspecto pessoal ou político — mesmo sem existência de indícios de fatos concretos e com o intuito de interferir na situação político-partidária do País. Presente, pois, o elemento subjetivo dos tipos acenados.

O poder, mesmo o institucional, possui limites legais que, se ultrapassados, podem se degenerar em arbítrio e abuso.

III - DO DIREITO

A Lei 4.898/65 elenca taxativamente as condutas que configuram abuso de autoridade. Nesse desenho encontram-se as hipóteses que se amoldam perfeitamente ao caso. Confira-se:

> *Art. 3º. Constitui abuso de autoridade qualquer atentado:*
> *a) à liberdade de locomoção;*
> *b) à inviolabilidade do domicílio;*
> ---
> *Art. 4º Constitui também abuso de autoridade:*
> *a) ordenar ou executar medida privativa da liberdade individual, sem as formalidades legais ou com abuso de poder;*
> *b) submeter pessoa sob sua guarda ou custódia a vexame ou a constrangimento não autorizado em lei;*

> *(...)*
> *h) o ato lesivo da honra ou do patrimônio de pessoa natural ou jurídica, quando praticado com abuso ou desvio de poder ou sem competência legal*

HELY LOPES MEIRELLES destaca que o ato de abusar do poder consiste na utilização deste fora da lei, sem utilidade pública e sem atenção aos justos limites do bem estar social:

> "*O uso do poder é prerrogativa da autoridade. Mas o poder há de ser usado normalmente, sem abuso.* ***Usar normalmente do poder é empregá-lo segundo as normas legais****, a moral da instituição, a finalidade do ato e as exigências do interesse público.* ***Abusar do poder é empregá-lo fora da lei, sem utilidade pública.*** *O poder é confiado ao administrador público para ser usado em benefício da coletividade administrada, mas usado nos* ***justos limites*** *que o bem estar social exigir.* ***A utilização desproporcional do poder, o emprego arbitrário da força, da violência contra o administrado constituem formas abusivas do poder estatal, não toleradas pelo Direito e nulificadoras dos atos que as encerram. O uso do poder é lícito; o abuso, sempre ilícito. Daí por que todo ato abusivo é nulo, por excesso ou desvio de poder****.*"[13] (destacou-se)

Como se sabe, a Lei de Abuso de Autoridade foi editada tutelar penalmente **garantias constitucionais**. É o que se observa dentre as razões para a aprovação do Projeto de Lei que a originou, PL 952/56:

> *"Dos três tipos de responsabilidades a que está sujeito o servidor público – a administrativa, a civil e a penal –* ***a última é a que constitui o instrumento mais eficaz para prevenir os abusos de autoridades****, dados o valor intimidativo da pena, o aparato e a publicidade do julgamento penal. Nos casos em que o abuso de autoridade se consuma é também a sanção penal a que se revela mais adequada aos fins visados pela Constituição, por ser a que contém mais denso conteúdo punitivo. (...)* ***O objetivo que nos anima é o de complementar a Constituição (1946) para que os direitos e garantias nela assegurados deixem de constituir letra morta em numerosíssimos municípios brasileiros****."*[14](destacou-se)

Diferente não é o entendimento jurisprudencial, conforme se colhe do seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que reconhece a possibilidade de prática de abuso de autoridade pelo juiz na condução da causa, em atos estranhos ao processo, como ocorreu no presente caso:

> *PENAL. RECURSO ESPECIAL. DIFAMAÇÃO E INJÚRIA. ABUSO DE AUTORIDADE. CONDUTA PRATICADA POR JUIZ EM AUDIÊNCIA.*

---

[13] MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 20.ª ed., atualizada por Andrade Azevedo, Eurico de et alii, 1995, Malheiros Editores, São Paulo, p. 94.

[14] Disponível em: <http://cpdoc.fgv.br/producao/dossies/FatosImagens/Golpe1964> Acesso em: 14 nov. 2016.

> *POSSIBILIDADE DE CONCURSO DE CRIMES. A Lei 4.898/65 não pode ser tida como especial em relação aos tipos do Código Penal de difamação e injúria (arts. 139 e 140), porquanto o seu texto não recepcionou todos os casos de agressão à honra das pessoas. O* ***Juiz, na condução da causa, pode praticar tanto abuso de autoridade quanto crime contra a honra, já que no ambiente processual transitam vários sujeitos*** *(partes, testemunhas, advogados, serventuários) e a conduta pode atingi-los de forma intencional diversa, ou seja, a objetividade jurídica da ação pode ser enquadrada em mais de um tipo penal. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, provido para, afastada a ilegitimidade do querelante-recorrente, determinar o recebimento da queixa-crime pela difamação e seu julgamento na forma que bem entender o juízo competente, decretando-se, de ofício, a prescrição da ação quanto ao crime de injúria. (REsp 684.532/DF, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 08/03/2005, DJ 14/03/2005, p. 421) (destacou-se)*

JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO destaca que todo abuso de poder se trata de uma ilegalidade, pela sua própria natureza:

> *"Pela própria natureza do fato em si,* ***todo abuso de poder se configura como ilegalidade****.* ***Não se pode conceber que a conduta de um agente, fora dos limites de sua competência ou despida da finalidade da lei, possa compatibilizar-se com a legalidade.*** *É certo que nem toda ilegalidade decorre de conduta abusiva; mas todo abuso se reveste de ilegalidade e, como tal, sujeita-se à revisão administrativa ou judicial."*[15] (destacou-se)

Aludido Autor, ainda, define o *desvio de poder* como modalidade do abuso, que ocorre quando o agente age com finalidade diversa, estando tal ato disfarçado de legalidade:

> *"Já o desvio de poder é a* ***modalidade de abuso em que o agente busca alcançar fim diverso daquele que a lei lhe permitiu****, como bem assinala LAUBADÈRE. A finalidade da lei está sempre voltada para o interesse público. Se o agente atua em descompasso com esse fim, desvia-se de seu poder e pratica, assim, conduta ilegítima. Por isso é que tal vício é também denominado de desvio de finalidade, denominação, aliás, adotada na lei que disciplina a ação popular (Lei nº 4.717, de 29.6.1965, art. 2º, parágrafo único, "e"). O desvio de poder é conduta mais visível nos atos discricionários.* ***Decorre desse fato a dificuldade na obtenção da prova efetiva do desvio, sobretudo porque a ilegitimidade vem dissimulada sob a aparência da perfeita legalidade****.*
> *(...) Não obstante, ainda que sem prova ostensiva****, é possível extrair da conduta do agente os dados indicadores do desvio de finalidade, sobretudo à luz do objetivo que a inspirou****."*[16] (destacou-se)

A esse respeito, imperioso é o ensinamento de CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO:

---

[15] JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO. Manual de Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2013, p. 50.
[16] Ibidem, p. 49.

> "*Trata-se, pois, de **um vício particularmente censurável**, já que se traduz em **comportamento soez, insidioso**. **A autoridade atua embuçada em pretenso interesse público, ocultando dessarte seu malicioso desígno.**"*.[17] (destacou-se)

CARVALHO FILHO vai além, destacando os traços que revelam a verdadeira intenção do agente, além de afirmar categoricamente que abuso de poder pode configurar **crime previsto na Lei n. 4.989/65**:

> *"Em preciosa monografia sobre o tema, CRETELLA JUNIOR, também reconhecendo a dificuldade da prova, oferece, entretanto, a noção dos sintomas denunciadores do desvio de poder. Chama sintoma "**qualquer traço, interno ou externo, direto, indireto ou circunstancial que revele a distorção da vontade do agente público ao editar o ato, praticando-o não por motivo de interesse público, mas por motivo privado**".*
> *(...) Por outro lado, **o abuso de poder constitui, em certas circunstâncias, ilícito penal, como dispõe a Lei n.º 4.898, de 9.12.1965, que estabelece sanções para o agente da conduta abusiva**."* (destacou-se)

O Estado-juiz, portanto, tem o dever de manejar regular e normalmente o poder que lhe está afeto, situação que é definida da seguinte forma por HELLY LOPES MEIRELLES:

> "*O uso do poder é prerrogativa da autoridade. Mas o poder há de ser usado normalmente, sem abuso. **Usar normalmente do poder é empregá-lo segundo as normas legais**, a moral da instituição, a finalidade do ato e as exigências do interesse público. **Abusar do poder é empregá-lo fora da lei, sem utilidade pública.** O poder é confiado ao administrador público para ser usado em benefício da coletividade administrada, mas usado nos **justos limites** que o bem estar social exigir. **A utilização desproporcional do poder, o emprego arbitrário da força,da violência contra o administrado constituem formas abusivas do poder estatal, não toleradas pelo Direito e nulificadoras dos atos que as encerram. O uso do poder é lícito; o abuso, sempre ilícito**. Daí por que todo ato abusivo é nulo, por excesso ou desvio de poder*"[18]

Nesse sentido, está evidenciado que o Querelado praticou, por diversas vezes, atos que tipificam abuso de autoridade.

Senão, vejamos.

---

[17] CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, Anulação do ato administrativo por desvio de poder, p. 106. *apud* JOSÉ DOS SANTOS CARVALHO FILHO. Manual de Direito Administrativo. São Paulo: Atlas, 2013, p. 49.

[18] MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*, 20.ª ed., atualizada por Andrade Azevedo, Eurico de et alii, 1995, Malheiros Editores, São Paulo, p. 94.

1. Do abuso consubstanciado na Condução Coercitiva do Primeiro Querelante

Como já exposto, **qualquer atentado à liberdade de locomoção configura crime de abuso de autoridade.** A liberdade de locomoção está assegurada no art. 5º, inciso XV, da Constituição Federal, nos termos a seguir:

> "*XV - é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens*;

Também fere a Convenção Americana de Direitos Humanos, da qual o Brasil é signatário e que foi internalizada através do Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992 — tendo caráter de norma supralegal[19] no País.

A liberdade de locomoção, nesses termos, somente pode ser cerceada nas hipóteses de flagrante delito, prisão temporária, prisão preventiva, em virtude de sentença de pronúncia e, ainda, a decorrente de sentença penal condenatória. Fora essas hipóteses, haverá **crime de abuso de autoridade**.

Pois bem. Como já realçado em tópico anterior, houve o Querelado por bem privar o Primeiro Querelante de sua liberdade no dia 04/03/2016, por cerca de 06 (seis) horas, ao determinar a sua condução coercitiva fora das hipóteses legais.

O Primeiro Querelante foi rendido pela Autoridade Policial às 06 horas em sua residência, em São Bernardo do Campo (SP) e levado, logo depois, às dependências da Delegacia Federal do Aeroporto Internacional de Congonhas, em São Paulo (SP). Somente foi liberado por volta das 12 (doze) horas, após prestar depoimento naquele local.

Reafirme-se que a condução coercitiva está prevista no Código de Processo Penal:

---

[19] Conforme decidido no julgamento do RE 466.343-1.

> *"Art. 260 - **<u>Se o acusado não atender à intimação</u>** para o interrogatório, reconhecimento ou qualquer ato que, sem ele, não possa ser realizado, **<u>a autoridade poderá mandar conduzi-lo à sua presença</u>**.*
> *Parágrafo único: o mandado conterá, além da ordem de condução, os requisitos mencionados no artigo 352, no que lhes for aplicável."* (destacou-se)

Percebe-se, claramente, a existência de uma condicionante para a determinação da condução coercitiva, qual seja a existência de prévia intimação para depor não atendida. E, *in casu*, tal situação não ocorreu, posto que **<u>autorizou-se a condução coercitiva sem que tenha havido qualquer intimação prévia do Primeiro Querelante para prestar depoimento.</u>**

Tal circunstância, associada ao fato de que, como já demonstrado no tópico anterior, a privação da liberdade do Primeiro Querelante foi determinada em um cenário de clara perseguição, manipulação da opinião pública e tentativa de incriminá-lo a qualquer custo, permite identificar a configuração do crime de abuso de autoridade na forma prevista no art. 3º, alínea "a", c.c. o art. 4º, alínea "a", ambos da Lei n.º 4.898/65.

2. Do abuso de autoridade decorrente da autorização de busca e apreensão

Também a medida cautelar de busca e apreensão, disciplinada no art. 240 e seguintes, do Código de Processo Penal, foi operacionalizada com flagrante abuso às normas legais. Ressalte-se que tal medida implica em séria restrição às garantias da presunção de inocência e ao direito fundamental de inviolabilidade do domicílio.

O eminente Ministro CELSO DE MELLO, do Supremo Tribunal Federal, bem destaca a impossibilidade de se devassar a vida privada do individuo:

> "(...) *tenho insistentemente salientado, em decisões várias que já proferi nesta Suprema Corte, que a tutela jurídica da intimidade constitui – qualquer que seja a dimensão em que se projete – uma das expressões mais significativas em que se pluralizam os direitos da personalidade.* ***<u>Trata-se de valor constitucionalmente assegurado (CF, art. 5º, X), cuja proteção normativa busca erigir e reservar, sempre em favor do indivíduo – e contra a ação expansiva do arbítrio do Poder</u>***

> ***<u>Público – uma esfera de autonomia intangível e indevassável pela atividade desenvolvida pelo aparelho de Estado</u>.*”[20]

Especificamente sobre a busca e apreensão, o eminente Ministro MARCO AURÉLIO já observou, com propriedade, o seguinte:

> *“**<u>O que é uma busca e apreensão? É algo devastador. É algo de repercussão maior, principalmente para aqueles que estão no mercado, que precisam gozar da confiança dos concidadãos</u>**. Até aqui o recorrente tem a favor o princípio da não culpabilidade, repito: procedeu-se a atos de extrema violência sem haver, sequer, autos de inquérito. Há algo que não se coaduna, pelo menos sob a minha óptica, com a devida vênia dos Colegas que entendem de forma diversa, com o Estado Democrático de Direito. **<u>A sociedade não pode viver aos solavancos, não pode viver sendo surpreendida por atos extremados</u>**. E ainda há aqueles que dizem que a magistratura, principalmente a federal, está, nos dias atuais, assustada – não vou perquirir as causas – e acaba aquiescendo a qualquer requerimento que seja feito pelo Ministério Público, grande instituição, responsável pela paz social, pela defesa da sociedade como um grande todo”* (STF, RHC n. 117.039, j. 12.11.2013 - destacou-se)

Por isso mesmo a legislação estabelece como requisito fundamental do instituto a existência de “***<u>fundadas razões</u>***” (art. 240, §1º).

E por fundadas razões deve-se entender, dentre outras coisas:

> (a) a existência do *fumus comissi delicti*, ou seja, a fumaça do cometimento de um fato punível, que pressupõe a ocorrência de um crime e de indícios <u>suficientes</u> de autoria; e
>
> (b) a observância dos princípios da (i) *motivabilidade* ou a *justificabilidade*, da (ii) necessidade (é exceção) e da (iii) adequação (qualitativa, quantitativa e subjetiva).

Em abono a esse entendimento, a lição de LUIZ FLÁVIO GOMES:

> “*As medidas cautelares previstas no Título IX do Código de Processo Penal não podem ser aplicadas de acordo com a visão peculiar de cada julgador, isto é, de acordo com o ‘seu’ código penal ou segundo o ‘seu’ código. Manda o art. 282, caput, do CPP, que sejam observados alguns critérios. Fez bem o legislador em fixar (explicitamente) alguns parâmetros para a aplicação das medidas cautelares. Além dos explícitos em lei, outros são absolutamente indispensáveis. Já vimos vários deles: (a) instrumentalidade das medidas cautelares; (b) requisito essencial (fumus commissi delicti); (c) fundamento imprescindível:*

[20] Pleno, Mandado de Segurança n. 21.729-4, Relator Min. Marco Aurélio, j. 30.08.1995, destacou-se.

periculum libertatis; (d) princípio de presunção de inocência; (e) princípio da liberdade; (f) regra da excepcionalidade das medidas cautelares".[21]

No mesmo sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça tem firme o entendimento de que "*É imprescindível que a decisão que determina a busca e apreensão, restringindo garantia constitucional, seja* ***devidamente fundamentada e demonstre a presença dos requisitos legais****, nos termos do art. 240 do Código de Processo Penal*", sendo que o mesmo julgado indica a necessidade de o juízo demonstrar a "***imprescindibilidade***" da medida, ou seja, a impossibilidade de se obterem os esclarecimentos por outro meio.[22]

No vertente caso, todavia, nenhum dos requisitos necessários ao ordenamento da busca e apreensão se faz presente, revelando a manifesta **ilegalidade** da medida.

Com efeito, autorizou-se a realização de buscas e apreensões nas residências dos Querelantes e, ainda, nos escritórios do Primeiro, Terceiro e Quarto Querelantes apenas mediante afirmações **genéricas** de que haveria a necessidade de aprofundar as investigações relativas à propriedade de um imóvel e a sua eventual relação com empresas ligadas a suposto esquema de propina da Petrobras. Não há na decisão que autorizou a medida clara indicação da prática de um fato punível pelo Primeiro Querelante, muito menos pelos seus familiares.

De fato, os fundamentos utilizados para autorizar a medida carecem, completamente, de idoneidade. Veja-se **(cf. doc. 05)**:

Na representação, levanta o MPF suspeitas sobre os pagamentos efetuados por empreiteiras envolvidas no esquema criminoso que vitimou a Petrobrás para o Instituto Luiz Inácio Lula da Silva e para a LILS Palestras, Eventos e Publicações Ltda., ambas controladas pelo ex-Presidente.

(...)

---

[21] GOMES, Luiz Flávio. Prisão e Medida Cautelares, Editora dos Tribunais, p. 43

[22] HC 99847/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 17/09/2013

> Não se pode concluir pela ilicitude dessas transferências, mas é forçoso reconhecer que tratam-se de valores vultosos para doações e palestras, o que, no contexto do esquema criminoso da Petrobrás, gera dúvidas sobre a generosidade das aludidas empresas e autoriza pelo menos o aprofundamento das investigações.
>
> Em relação ao resultado das quebras, aponta ainda o MPF suspeitas sobre algumas transferências efetuadas a partir do Instituto Lula e da LILS Palestras
>
> (...)
>
> Dos pagamentos efetuados pelo Instituto Lula, destacam-se pagamentos vultosos de R$ 1.349.446,54 entre 2012 a 2014 à empresa G4 Entretenimento e Tecnologia Digital Ltda. Referida empresa tem por sócio administrador Fábio Luis Lula da Silva, filho do ex-presidente, e ainda Fernando Bittar e Kalil Bittar. Considerando o número de empregados, obtidos atráves da RAIS, constata-se que era ele reduzido. Também destaque-se pagamento, não tão vultoso, de R$ 114.000,00 para a empresa Flexbr Tecnologia Ltda., que tem o mesmo endereço da referida empresa G4, mas por sócios outros filhos do ex-Presidente, como Marcos Claudio Lula da Silva, Sandro Luis Lula da Silva e a nora Marlene Araújo Lula da Silva. Também a LILS Palestras efetuou pagamento de R$ 72.621,20 à Flexbr, além de ter efetuado pagamentos entre 2011 a 2013 de R$ 227.138,85 a outro filho do ex-Presidente, Luis Claudio Lula da Silva.
>
> (...)
>
> A aparente ocultação e dissimulação de patrimônio pelo ex-Presidente, o apartamento e o sítio, as reformas e aquisições de bens e serviços, em valores vultosos, por empreiteiras envolvidas no esquema criminoso da Petrobrás, necessitam ser investigadas a fundo. Também o último fato, o armazenamento de bens do ex-Presidente, com os custos expressivos arcados pela OAS, necessitam melhor apuração.
>
> Em princípio, podem os fatos configurar crimes de corrupção e de lavagem de dinheiro no contexto do esquema criminoso que vitimou a Petrobrás.
>
> Tais episódios reforçam a necessidade de também aprofundar as investigações sobre as relações entre as empreiteiras envolvidas no esquema criminoso da Petrobrás com o Instituto Lula e a empresa LILS Palestra, bem como em relação a associados do ex-Presidente.

Até aqui se percebe que, quanto ao Primeiro Querelante, os fundamentos, se é que existem, são no mínimo inconsistentes; já quanto aos demais são, em verdade, absolutamente inexistentes.

Como quer que seja, deles se valeu o Querelado não apenas para determinar a busca e apreensão em locais "relacionados" aos fatos investigados, como também para alargar o alcance da medida extrema:

> Fábio Luis Lula da Silva. Filho do ex-Presidente cujos sócios foram utilizados, aparentemente, como pessoa interposta. Sua empresa G4 Entretenimento ainda recebeu valores vultosos do Instituto Lula. A causa desses pagamentos deve ser esclarecida. A busca deve se estender ainda às empresas de cujo quadro social participa, como G4 Entretenimento e Tecnologia Digital Ltda. (06.287.942/0001-89), BR4 Participações Ltda. (07.073.002/0001-50), Gamecorp S/A. (07.121.705/0001-06), LLF Participações Eireli - EPP (13.432.855/0001-33) e FFK Participações Ltda. (22.921.418/0001-74).

Demais disso, não há qualquer demonstração acerca da "*imprescindibilidade*" da medida.

Portanto, também sob esta perspectiva houve a superação de garantias constitucionais dos Querelantes sem a observância das formalidades legais. As buscas e apreensões, autorizadas na mesma data em que foi determinada a — condenável — condução coercitiva referida, integrou uma estratégia de se fragilizar a imagem do Primeiro Querelante perante a opinião pública, colocando-o na defensiva e mais vulnerável a outras medidas arbitrárias que se acham em planejamento.

Pelo exposto, também sob essa ótica, depreende-se que referida conduta do Querelado se adequa no artigo 3º, alínea "b" c.c. o art. 4º, alínea "a", ambos da Lei nº 4.898/65.

3. Do abuso referente à interceptação telefônica e divulgação dos diálogos captados.

Conforme exposto, autorizou-se a interceptação dos telefones utilizados pelos Querelantes, seus familiares, colaboradores e até mesmo de seus advogados – chegando-se ao ponto de autorizar a interceptação do principal ramal do escritório Teixeira, Martins & Advogados para monitorar as conversas com o Primeiro Querelante.

Nesse sentido, anote-se novamente que a Constituição Federal assegura o sigilo telefônico em seu art. 5º, inciso XII, e a Lei in *verbis*:

> "*XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e* ***na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal***" (destacou-se).

De outro bordo, é da Lei nº 9.296/96:

> *"Art. 2° Não será admitida a interceptação de comunicações telefônicas quando ocorrer qualquer das seguintes hipóteses:*
> ***I - não houver indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal****;*
> ***II - a prova puder ser feita por outros meios disponíveis****"* (destacou-se)

Pela análise desses dispositivos legais, tem-se que **APENAS** "***para prova em investigação criminal e em instrução processual penal***" (art. 1º, *caput*, Lei n. 9.296/96) e **SE** "*houver indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal*", e (cumulativamente!) **SE** a prova não "*puder ser feita por outros meios disponíveis*", bem como **SE** a suposta infração penal não culminar, "*no máximo, com pena de detenção*", conforme artigo 2º da Lei nº 9.296/96, é que poderia haver a interceptação telefônica das comunicações.

Na espécie, a medida de interceptação foi autorizada pelo Querelado em um contexto em que não há fatos puníveis claramente identificados, muito menos indícios razoáveis de autoria, como emerge da própria medida ali determinada. **Não se encontram quaisquer alegações ou registros da existência de necessidade da violenta providência**, senão cogitação de "*possibilidade*", "*elementos*", "*indicativos ou provas*" e "*causa razoável*".

Em verdade o que se verifica é que, em sede de cognição sumária, assumiu-se como verdadeira uma hipótese não demonstrada, em ato não fundamentado, em arrepio ao que exige a Constituição da República (art. 93, IX, CF), posto que em lugar da necessária fundamentação constitucional externou-se uma conclusão eminentemente pessoal.

Tudo abusivo e injustificável.

Não por outra razão e ao analisar a medida, ainda que em sede perfunctória, o eminente Ministro TEORI ZAVASCKI, do Colendo Supremo Tribunal Federal, registrou que a fundamentação das decisões que autorizaram a realização das interceptações telefônicas na "Operação Lava Jato" era **insuficiente** para justificar o deferimento dessa medida excepcional, uma vez que "***meramente remissiva***":

> "*O exame dos autos na origem revela, porém, ainda que em cognição sumária, uma realidade diversa. Autuado, conforme se observa na tramitação eletrônica, requerimento do Ministério Público de interceptação telefônica, em 17.2.2016, "em relação a pessoas associadas ao ex-Presidente da República Luiz Inácio Lula da Silva (eventos 1 e 2)", aditado em 18.2.2016, teve decisão de deferimento em 19.2.2016 e sucessivos atos confirmatórios e significativamente ampliativos, em 20.2.2016, 26.2.2016, 29.2.2016, 3.3.2016, 4.3.2016 e 7.3.2016,* ***sempre com motivação meramente remissiva, tornando praticamente impossível o controle, mesmo a posteriori, de interceptações de um sem número de ramais telefônicos****.*" (destacou-se).

Realmente, é patente não apenas a ilegalidade da medida determinou a quebra do sigilo telefônico, como também daquelas que promoveram a ampliação do número de terminais interceptados, todas determinadas com a mesma carência de fundamentação e sob idêntica ilegalidade, ao pressuposto falaz de suposta elucidação de fatos não demonstrados, tudo com a mesma cômoda remissão ao Evento 4: a base de todas as ilegalidades judiciais da quebra de sigilo.

Ainda, no já apontado evento 75, logo após a ilegal condução coercitiva do Primeiro Querelante, determinou-se a prorrogação do prazo das interceptações telefônicas ao argumento de que os diálogos (interceptados) **reforçariam a tese** de propriedade do sítio de Atibaia/SP.

Ora, a fundamentação acima demonstra cabalmente que, em verdade, promoveu-se uma interminável investigação prospectiva contra o Primeiro Querelante. A verdade crua: depois de dezenas de terminais telefônicos interceptados, após centenas de horas de comunicações telefônicas gravadas, tudo o que se parece ter logrado é o reforço da suspeita de que o ex-Presidente Lula seria o proprietário do imóvel. Como se vê – mais uma vez e sempre – a quebra de sigilo jamais deixara o nível das hipóteses idiossincráticas.

De outro bordo, igualmente não houve qualquer indicação de que a prova não poderia ter sido realizada por outros meios. A esse respeito GUSTAVO BADARÓ[23] leciona:

> "***A impossibilidade deve ser justificada com a demonstração de que a investigação é inviável por outros meios***, *por exemplo, a busca e apreensão, o reconhecimento pessoal, as provas testemunhais, a obtenção de registros das ligações telefônicas etc.* ***Por óbvio, não basta repetir os termos da lei e afirmar que a investigação não poderia ser realizada por outros meios. É necessário indicar, concretamente, porque a reconstrução dos fatos será impossível sem a interceptação telefônica***" (destacou-se)

Duvidas não há, portanto, de que a interceptação dos telefones dos Querelantes se deu em desconformidade com os requisitos previstos na Lei nº 9.296/96, máxime porque não foram apontados indícios razoáveis de autoria ou de participação em ilícitos penais (art. 1º, *caput*) e muito menos houve tentativa de se obter a prova por outros meios disponíveis (art. 2º).

Em verdade, considerando que a interceptação telefônica alcançou até mesmo os advogados dos Querelantes, é possível constatar que a medida teve a clara intenção de monitorar a defesa destes últimos — o que é absolutamente **reprovável**. Mais que isso, intolerável!

A medida foi alvo de críticas de toda a sociedade, como se verifica, exemplificativamente, abaixo:

> ***'Típica de Estados policiais', diz OAB-RJ sobre escutas telefônicas de Lula***
> *Após a Justiça Federal divulgar, nesta quarta-feira (16), grampos de ligações telefônicas do ex-presidente Lula feitos durante a operação Lava Jato, a OAB-RJ (Ordem dos Advogados do Brasil, seção do Rio de Janeiro) soltou nota de repúdio às escutas em que chama o procedimento de "típico de estados policiais".*
>
> ---
>
> *"É fundamental que o Poder Judiciário, sobretudo no atual cenário de forte acirramento de ânimos, aja estritamente de acordo com a Constituição e não se deixe contaminar por paixões ideológicas", diz o comunicado.*
> *A organização diz se preocupar com a "preservação da legalidade e dos pressupostos do Estado Democrático de Direito", e afirma que a divulgação das escutas em veículos de imprensa é "editada e seletiva".*

---

[23] BADARÓ, Gustavo. Processo Penal, 2012. p. 354/355.

A nota diz ainda que a publicidade das gravações "coloca em risco a soberania nacional e deve ser repudiada, como seria em qualquer República democrática no mundo".

"A serenidade deve prevalecer sobre a paixão política, de modo que as instituições sejam preservadas. A democracia foi reconquistada no país após muita luta, e não pode ser colocada em risco por ações voluntaristas de quem quer que seja. Os fins não justificam os meios", conclui a entidade[24].

Pede-se vênia, neste ponto, para abrir um parêntese e esclarecer que não é a primeira vez que o Querelado se utiliza do artifício de monitorar advogados de partes com o intuito de fragilizar a defesa de acusados em processo penal. Com efeito, ao julgar o *Habeas Corpus* nº 95.518/PR, o Colendo Supremo Tribunal Federal verificou que se estava a monitorar ilegalmente os advogados da causa. Naquela oportunidade registro a Suprema Corte o seguinte:

> "*O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES – Eu estou pedindo que se encaminhe à Corregedoria Regional de Justiça Federal da 4ª. Região e à Corregedoria do Conselho Nacional de Justiça. O SENHOR MINISTRO RICARDO LEVANDOWISKI – À Corregedoria para fins de averiguar esse retardamento. A SENHORA MINSTRA CARMEN LÚCIA (PRESIDENTE) – O comportamento* ***O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES – Esses são fatos gravíssimos. Por exemplo, monitoramento de advogados****. A SENHORA MINSTRA CARMEN LÚCIA (PRESIDENTE) – De deslocamento de advogados. O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Parece-me, em face dos documentos que instruem esta impetração e da sequência dos fatos relatados neste processo,* ***notadamente o gravíssimo episódio do monitoramento dos Advogados do ora paciente, que teria ocorrido, na espécie, séria ofensa ao dever de imparcialidade judicial, o que se revelaria apto a caracterizar transgressão à garantia constitucional do 'due process of law'***" (grifou-se)

Ressalte-se, ademais, que, conforme exposição contida na Rcl. 23.357, que tramita perante o Excelso Supremo Tribunal Federal, a gênese da própria "Operação Lava Jato" seria ilegal interceptação de conversas entre advogado e seus clientes ocorrida no ano de 2006[25].

A citada Lei n.º 9.296/96 impõe a preservação do sigilo das gravações, como emerge com nitidez do artigo 8º do aludido diploma:

---

[24] Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/03/1750899-tipica-de-estados-policiais-diz-oab-rj-sobre-escutas-telefonicas-de-lula.shtml>

[25] Disponível em: <http://s.conjur.com.br/dl/sergio-moro-mpf-manobraram-lava-jato.pdf>

> *"Art. 8° A interceptação de comunicação telefônica, de qualquer natureza, ocorrerá em autos apartados, apensados aos autos do inquérito policial ou do processo criminal, **preservando-se o sigilo das diligências, gravações e transcrições respectivas**"* (destacou-se).

O conteúdo normativo da Lei n.º 9.296/1996 não permite exceção ao sigilo que se impõe ao produto resultante da interceptação, como leciona ROGÉRIO TAFFARELLO[26]:

> *"não há espaço aqui para supor que o interesse público faria ceder de forma absoluta a garantia individual: a análise de proporcionalidade entre os interesses em jogo foi feita pelo legislador, que aqui estabeleceu uma regra e não um princípio, e ela só não seria integralmente aplicável se não estivesse vigente ou fosse inconstitucional. Dessa forma, as gravações no processo penal só podem ser acessadas por investigadores, acusadores, defensores e juiz".*

Essa orientação é pacífica e já foi confirmada por diversas vezes pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, como se verifica, exemplificativamente, no julgado abaixo:

> "*Quanto ao pedido de sigilo das informações resultantes de interceptações telefônicas,* ***esta Corte tem firmado sua jurisprudência no sentido de que as Comissões Parlamentares de Inquérito, investidas de poderes investigatórias próprios das autoridades judiciais (art. 58, § 3o, C.F) têm o dever constitucional de resguardar contra a publicidade indevida os dados sobre os quais incide a cláusula de reserva derivada do sigilo bancário, fiscal e telefônico****. O Tribunal entende que "com a transmissão das informações pertinentes aos dados reservados, transmite-se à Comissão Parlamentar de Inquérito - enquanto depositária desses elementos informativos -, a nota de confidencialidade relativa aos registros sigilosos". Dessa forma,* ***"constitui conduta altamente censurável - com todas as conseqüências jurídicas (inclusive aquelas de ordem penal) que dela possam resultar - a transgressão, por qualquer membro de uma Comissão Parlamentar de Inquérito, do dever jurídico de respeitar e de preservar o sigilo concernente aos dados a ela transmitidos"*** (MS nº 23452/RJ, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 12.5.2000 – grifou-se).

A inobservância do sigilo configura **crime**, precisamente o de quebra de segredo de Justiça aqui imputado, segundo o preceito do artigo 10 da citada Lei nº 9.296/96:

> "*Art. 10. Constitui* ***crime*** *realizar interceptação de comunicações telefônicas, de informática ou telemática,* ***ou quebrar segredo da Justiça****, sem autorização judicial ou* ***com objetivos não autorizados em lei***." (destacou-se).

[26] Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2016-mar-22/autoridades-grampos-divulgados-moro-podem-pedir-indenizacao>

Verifica-se que a tipicidade da conduta é simples e clara, basta a "*quebra de segredo relativo ao procedimento de interceptação, ou seja, revelar a outrem o conteúdo do procedimento*"[27]. Foi o precisamente o que fez o Querelado.

E, como já dito, na espécie o levantamento do sigilo teria ocorrido quando não mais detinha o primeiro grau de jurisdição competência para oficiar no feito. Tal circunstância, aliás, já foi reconhecida pelo Excelso Supremo Tribunal Federal nos autos da já mencionada Reclamação nº 23.547.

É da decisão liminar proferida pelo Eminente Ministro TEORI ZAVASCKI, confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em 31/03/2016:

> ***"6. Embora a interceptação telefônica tenha sido aparentemente voltada a pessoas que não ostentavam prerrogativa de foro por função, o conteúdo das conversas – cujo sigilo, ao que consta, foi levantado incontinenti, sem nenhuma das cautelas exigidas em lei – passou por análise que evidentemente não competia ao juízo reclamado: (...) 7. Enfatiza-se que, segundo reiterada jurisprudência desta Corte, cabe apenas ao Supremo Tribunal Federal, e não a qualquer outro juízo, decidir sobre a cisão de investigações envolvendo autoridade com prerrogativa de foro na Corte, promovendo, ele próprio, deliberação a respeito do cabimento e dos contornos do referido desmembramento."*** (destacou-se).

E mais. Pode-se inferir do contexto dos fatos que a decisão que levantou o sigilo das conversas interceptadas teve a intenção de comprometer a nomeação do Primeiro Querelante para o cargo de Ministro de Estado Chefe da Casa Civil. Ato da exclusiva e livre prerrogativa do Chefe do Poder Executivo Federal. Tanto assim que, conforme acima narrado, o levantamento do sigilo ocorreu pouco tempo depois de ser anunciada sua nomeação.

Esse acontecimento também mereceu diversas manifestações de repúdio da comunidade jurídica. O eminente Ministro Marco Aurélio após a divulgação das escutas telefônicas assim se pronunciou:

> "*Ele* [Sérgio Moro] *não é o único juiz do país e deve atuar como todo juiz.* ***Agora, houve essa divulgação por terceiros de sigilo telefônico. Isso é crime, está na lei. Ele simplesmente deixou de lado a lei. Isso está escancarado e foi objeto, inclusive, de reportagem no exterior.*** *Não se avança culturalmente, atropelando a ordem jurídica, principalmente a constitucional. O avanço pressupõe a*

[27] FERNANDO CAPEZ, Curso de Direito Penal, 2008, v. 4, p. 535.

> *observância irrestrita do que está escrito na lei de regência da matéria. Dizer que interessa ao público em geral conhecer o teor de gravações sigilosas não se sustenta. O público também está submetido à legislação*."[28] (destacou-se)

Não bastasse todo o exposto, no último dia 14/06/2016 o Excelso Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão de lavra do Eminente Ministro Teori Zavascki, reconheceu a manifesta **ilegalidade** perpetrada pelo Querelado no tocante ao levantamento do sigilo das conversas interceptadas **(doc. 14)**.

Confira-se o seguinte trecho daquele *decisum*:

> **"*10. Como visto, a decisão proferida pelo magistrado reclamado em 17.3.2016 (documento comprobatório 4) está juridicamente comprometida, não só em razão da usurpação de competência, mas também, de maneira ainda mais clara, pelo levantamento de sigilo das conversações telefônicas interceptadas, mantidas inclusive com a ora reclamante e com outras autoridades com prerrogativa de foro. Foi também precoce e, pelo menos parcialmente, equivocada a decisão que adiantou juízo de validade das interceptações, colhidas, em parte importante, sem abrigo judicial, quando já havia determinação de interrupção das escutas. Isso ficou expressamente reconhecido: (...)*"**

Assim, diante do exposto, as condutas descritas se amoldam, com perfeição, aos preceitos primários do artigo 4º, alíneas "a", "b" e "h", da Lei n.º 4.898/65, e do artigo 10º da Lei nº 9.296/1996.

---

[28] Disponível em: <http://www.sul21.com.br/jornal/moro-simplesmente-deixou-de-lado-a-lei-isso-esta-escancarado/>

IV - DO PEDIDO

Diante todo o exposto, propõe-se a presente AÇÃO PENAL PRIVADA SUBSIDIÁRIA DA PÚBLICA (**QUEIXA-CRIME SUBSIDIÁRIA)** contra o **Querelado Sérgio Fernando Moro**, requerendo-se seja ela recebida e processada para que, ao cabo, se veja julgada procedente a pretensão punitiva e condenado o Querelado nas penas cominadas nos preceitos secundários dos invocados dispositivos legais, tudo com as decorrências de direito.

Requer-se, ainda, a intimação do Ministério Público Federal e a citação do **Querelado** no endereço acima declinado, local onde exerce suas atividades profissionais, para que responda aos termos da presente Queixa-Crime Subsidiária, até final condenação.

Requer-se, também, a intimação das testemunhas do rol abaixo para virem depor em juízo, em dia e hora a serem designados, sob as penas da lei.

V. DA NECESSÁRIA MEDIDA CAUTELAR.

Ao cabo, com fundamento no artigo 319, inciso VI, do Código de Processo Penal, requer-se seja determinada a suspensão do Querelado do exercício da função pública que desempenha, tendo em vista a possibilidade de reiteração da prática infracional e como tutela concreta e preventiva do interesse social e coletivo.

Requerem, por derradeiro, que todas as intimações, publicações e demais atos concernentes a este processo sejam realizados em nome do Dr. Cristiano Zanin Martins, inscrito na OAB/SP 172.730, sob pena de nulidade.

Termos em que,
Pedem deferimento.

São Paulo, 16 de novembro de 2016.

LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA
QUERELANTE

MARISA LETÍCIA LULA DA SILVA
QUERELANTE

FABIO LUIS LULA DA SILVA
QUERELANTE

SANDRO LUIS LULA DA SILVA
QUERELANTE

LUIS CLÁUDIO LULA DA SILVA
QUERELANTE

MARCOS CLAUDIO LULA DA SILVA
QUERELANTE

ROBERTO TEIXEIRA
OAB/SP 22.823
OAB/DF 45.469

CRISTIANO ZANIN MARTINS
OAB/SP 172.730
OAB/DF 32.190

ROL DE TESTEMUNHAS

1) **Valmir Moraes da Silva**, 1º Ten do Exército Brasileiro (EB); CPF 481.109.141-87; RG: 099963943-8, Exped. M Def- EB; residente na Av Getúlio Vargas, Nr 319, Apt 31, bloco B, bairro Baeta Neves, São Bernardo do Campo, SP, CEP 09751-250.

2) **Ricardo Silva do Santos**, 2º Sargento do EB; CPF: 134858008-99; RG 020351284-3 Exped. M Def- EB, residente na Trav. Antônio Diaz, 08, bairro Tucuruvi, São Paulo, SP, CEP: 02248-060.

3) **Edson Antônio Moura Pinto**, Subtenente EB; CPF: 003379477-40; RG 019247623-2 Exped. M Def- EB, residente na Travessa Municipal, 132 Bloco "Costa Rica", Apto 2,centro, São Bernardo do Campo, SP, CEP: 09710-215.

4) **Carlos Eduardo Rodrigues Filho**, Subtenente EB; CPF: 021453647-57; RG 019601543-2 Exped. M Def- EB; residente na Rua Francisco Bianchini, 1606, Jd Amazonas, Campinas, SP, CEP: 13043-730.

5) **Luiz Paulo Teixeira Ferreira**, Deputado Federal, com endereço na Praça dos Três Poderes - Câmara dos Deputados, Gabinete: 281, Anexo: IV, CEP: 70160-900 - Brasília – DF.

6) **Wadih NemerDamous Filho**, Deputado Federal, com endereço na Praça dos Três Poderes - Câmara dos Deputados, Gabinete: 330, Anexo: IV, CEP: 70160-900 - Brasília – DF.

7) **José Mentor Guilherme de Mello Netto**, Deputado Federal, com endereço na Praça dos Três Poderes - Câmara dos Deputados, Gabinete: 502, Anexo: IV, CEP: 70160-900 - Brasília – DF.

8) **Jandira Feghali**, Deputada Federal, com endereço na Praça dos Três Poderes - Câmara dos Deputados, Gabinete: 622, Anexo: IV, CEP: 70160-900 - Brasília – DF.

9) **Vanessa Grazziotin**, Senadora da República, com endereço na Praça dos Três Poderes – Senado Federal, Anexo II, Bloco A, Subsolo Ala Alexandre Costa, Gabinete 03, CEP: 70160-900 - Brasília – DF.